II

(Актове, приети по силата на Договорите за ЕО/Евратом, чието публикуване не е задължително)

РЕШЕНИЯ

КОМИСИЯ

РЕШЕНИЕ НА КОМИСИЯТА

от 28 януари 2009 година

относно помощта под формата на компенсационен фонд, създаден в рамките на организацията на пазара на електроенергия, приведена в действие от Люксембург (C 43/02 (ex NN 75/01))

(нотифицирано под номер C(2009) 230)

(само текстът на френски език е автентичен)

(текст от значение за ЕИП)

(2009/476/ЕО)

КОМИСИЯТА НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ,

като взе предвид Договора за създаване на Европейската общност, и по-специално член 88, параграф 2, първа алинея от него,

като взе предвид Споразумението за Европейското икономическо пространство, и по-специално член 62, параграф 1, буква а) от него,

като покани заинтересованите страни да представят мненията си в съответствие с посочените разпоредби [1] и като взе предвид техните мнения,

като има предвид, че:

1. ПРОЦЕДУРА

(1) С писмо от 2 юли 2001 г., заведено под номер N 475/01 на 16 юли 2001 г., Люксембург уведоми Комисията съгласно член 88, параграф 3 от Договора за създаването на компенсационен фонд в рамките на организацията на пазара на електроенергия. На практика обаче мярката е била приведена в действие още на 1 януари 2001 г. Комисията следователно счете, че мярката не може да бъде приета за проектопомощ по смисъла на член 88, параграф 3 от Договора и на 30 юли 2001 г. я вписа в регистъра на помощите, за които не е постъпило уведомление, под номер NN 75/01.

(2) Вследствие на размяна на писма с люксембургските органи с писмо от 5 юни 2002 г. Комисията уведоми Люксембург за решението си да открие процедурата, предвидена в член 88, параграф 2 от Договора, по отношение на тази мярка. Освен това тя прикани Люксембург да представи своето мнение и да предостави всякаква полезна информация за оценяването на мярката в срок от един месец, считано от датата на получаване на писмото.

(3) Решението на Комисията да открие процедурата беше публикувано в *Официален вестник на Европейския съюз* [2]. Комисията прикани заинтересованите страни да изложат мненията си във връзка с въпросната мярка.

(4) С писмо от 22 юли 2002 г., заведено на 26 юли 2002 г., Люксембург поиска допълнителен срок за предаването на своето мнение, който Комисията одобри и определи с писмо от 30 юли 2002 г. за крайна дата 5 септември 2002 г.

(5) С факс от 4 декември 2002 г., заведен същия ден, Нидерландия предаде на Комисията своето мнение за въпросната мярка. С писмо от 18 февруари 2003 г. Комисията предаде на Люксембург писмото на Нидерландия и го прикани да предаде мнението си в срок от един месец. След като на 16 май 2003 г. изпрати напомнително писмо, Комисията получи по факс на 28 май 2003 г. молба от Люксембург за удължаване на срока, заведена същия ден.

[1] ОВ C 255, 23.10.2002 г., стр. 15.

[2] Вж. бележка под линия 1.

(6) С писмо от 4 юни 2003 г., заведено на 5 юни 2003 г., Люксембург предаде на Комисията мненията си относно писмото на Комисията от 5 юни 2002 г. и относно мнението на Нидерландия. Люксембург предаде допълнителна информация с писмо от 3 май 2004 г., заведено на 13 май 2004 г.

(7) На 25 януари 2005 г. бе проведена работна среща между Люксембург и Комисията.

(8) С писмо от 31 март 2005 г. Комисията отправи към Люксембург искане за информация. Комисията получи отговор от Люксембург с писма от 20 април и 20 май 2005 г., заведени съответно на 27 април и 1 юни 2005 г.

(9) С писмо от 22 юни 2005 г. Комисията отправи към Люксембург искане за допълнителна информация. С писмо от 22 ноември 2005 г., заведено на 23 ноември 2005 г., Люксембург поиска допълнителен срок за предаването на своя отговор, който Комисията одобри и с писмо от 5 декември 2005 г. определи за крайна дата 31 януари 2006 г. Комисията получи отговор от Люксембург с писма от 31 януари 2006 г., заведени на 3 февруари 2006 г.

(10) С писмо от 27 март 2006 г. Комисията отправи към Люксембург искане за допълнителна информация. Комисията получи отговор от Люксембург с писмо от 11 април 2006 г., заведено на 18 април 2006 г.

(11) На 12 декември 2006 г. бе проведена работна среща между Люксембург и Комисията.

(12) С писмо от 21 ноември 2007 г. Комисията отправи към Люксембург искане за допълнителна информация. С писмо от 6 декември 2007 г., заведено на 10 декември 2007 г., Люксембург поиска допълнителен срок за предаването на своя отговор, който Комисията одобри и с писмо от 14 декември 2007 г. определи за крайна дата 17 януари 2008 г. Комисията получи отговор от Люксембург с писмо от 28 януари 2008 г., заведено на 30 януари 2008 г.

(13) На 27 февруари 2008 г. бе проведена работна среща между Люксембург и Комисията.

(14) Комисията получи допълнителни сведения от Люксембург с писмо от 19 юни 2008 г., заведено на 20 юни 2008 г., и с писмо, заведено на 12 септември 2008 г.

2. **ОПИСАНИЕ**

2.1. **Законодателна рамка на компенсационния механизъм**

2.1.1. *Регламент на Великото херцогство от 30 май 1994 г. и процесът на либерализация на пазара на електроенергия*

(15) Регламентът на Великото херцогство („РВХ“) от 30 май 1994 г. ([3]) относно производството на електроенергия от възобновяеми източници или комбинираното производство (наричано по-долу „зелена електроенергия“) налага задължение за купуване на тази зелена електроенергия от Cegedel, който по това време е единственият общ концесионер на електроенергийната мрежа в Люксембург. Схемата засяга производството на електроенергия от водна, вятърна и слънчева енергия, биогаз и биомаса и комбинираното производство на електроенергия.

(16) Член 1 от РВХ от 1994 г. предвижда „наличните количества електроенергия, произлизащи от самостоятелно производство от възобновяеми източници или от комбинирано производство, да се изкупуват, по искане на самостоятелния производител, от Великото херцогство за сметка на обществената електроенергийна мрежа“. РВХ от 1994 г. определя също цените на тази зелена електроенергия на по-високо равнище от това на конвенционалната електроенергия. С времето изкупните цени на зелената електроенергия са адаптирани, по-конкретно с РВХ от 14 октомври 2005 г. ([4]) Цените в сила от 1 януари 2008 г. са определени с РВХ от 8 февруари 2008 г. ([5]) относно производството на електроенергия от възобновяеми енергийни източници.

(17) По преценка на Люксембург през 2000 г. задължението за купуване, основано на РВХ от 1994 г., е обхванало производство от 112 GWh ([6]) и тези обеми са закупени при средна цена, която е три пъти по-висока от цената на дългосрочните договори за доставка, сключени от Cegedel. Според люксембургските органи това е довело до допълнителни разходи от 275 млн. люксембургски франка или 6,8 млн. евро.

(18) След отварянето на електроенергийния сектор за конкуренцията със закона от 24 юли 2000 г. ([7]) задължението за купуване е обхванало всички разпространители с дейност в Люксембург. През 2001 г. те се били тринадесет на брой, сред които основният, Cegedel, вторият по важност, Sotel, захранващ металургичния комплекс в южната част на страната, и местни разпространители. При все това на практика само Cegedel е изкупувал основната част от зелената електроенергия, произведена в Люксембург.

([3]) *Mémorial* A № 62, 12.7.1994 г., стр. 1140.
([4]) РВХ от 14 октомври 2005 г. 1) относно доставката на електроенергия от възобновяеми енергийни източници и 2) изменящ РВХ от 30 май 1994 г. относно доставката на електроенергия от възобновяеми енергийни източници или от комбинирано производство, както и РВХ от 22 май 2001 г. относно въвеждането на компенсационен фонд в рамките на организацията на пазара на електроенергия, (*Mémorial* A № 181, 14.11.2005 г., стр. 2948).
([5]) *Mémorial* A № 16, 12.2.2008 г., стр. 260.
([6]) Според Люксембург общото потребление на електроенергия в страната през 2000 г. е било 5 650 GWh.
([7]) *Mémorial* A № 79, 21.8.2000 г., стр. 1896.

2.1.2. РВХ от 22 май 2001 г.

(19) С цел да разпредели справедливо между разпространителите разходите, свързани с изкупуването на зелената електроенергия, Люксембург реши да създаде компенсационен механизъм с РВХ от 22 май 2001 г. ([8]) относно въвеждането на компенсационен фонд в рамките на организацията на пазара на електроенергия. На практика компенсационният фонд е бил в експлоатация още от 1 януари 2001 г.

(20) Съгласно член 21 от РВХ от 22 май 2001 г. всеки люксембургски разпространител на електроенергия има правото да събира от своите крайни клиенти вноски за компенсационния фонд. Вноската е пропорционална на потреблението на електроенергия на крайния клиент. Освен това механизмът на компенсационния фонд позволява разходите, свързани със задължението за изкупуване на зелена електроенергия, да бъдат разпределени върху клиентите на разпространителя в тяхната цялост. Размерът на вноските се определя ежегодно от държавата, така че приходите на фонда да не надвишават допълнителните разходи, свързани с изкупуването на зелена електроенергия. От член 13 от РВХ от 13 май 2001 г. става ясно, че големите потребители на електроенергия ([9]) са освободени от плащането на тази вноска до 31 декември 2005 г. ([10]) Според люксембургските органи това освобождаване засяга около петдесет големи потребители най-вече в химическата промишленост и металургията.

(21) По този начин съгласно член 23 от РВХ от 22 май 2001 г. за всички неосвободени клиенти вноската се определя на 2,73 EUR/MWh за 2001 г.

2.1.3. *РВХ от 9 декември 2005 г.*

(22) Вследствие на проведените с Комисията двустранни консултации РВХ от 9 декември 2005 г. ([11]), влязъл в сила на 1 януари 2006 г., изменя РВХ от 22 май 2001 г. По-конкретно с него се премахва освобождаването на големите потребители на електроенергия от плащането на вноска и на негово място се въвеждат три категории клиенти, които отговарят на три различни равнища на вноски ([12]):

— категория А включва клиентите, чиито електромери отчитат годишно потребление на електроенергия по-ниско или равно на 25 MWh. За 2007 г. дължимите от клиентите в категория А вноски са определени на стойност 7,00 EUR/MWh;

— категория Б включва клиентите, чиито електромери отчитат годишно потребление на електроенергия над 25 MWh, с изключение на електромерите от категория В. За 2007 г. дължимите от клиентите в категория Б вноски са определени на стойност 2,7 EUR/MWh;

— категория В засяга клиентите от категория Б, които освен това „трябва да поемат ангажимент за съществуването на своята обща енергийна ефективност чрез сключване на споразумение между правителството и съответното предприятие […]. Споразумението, което предстои да бъде сключено, ще включва наказателна клауза, в случай че не се спазват поетите ангажименти“ ([13]). Срокът на действие на споразуменията изтича на 31 януари 2008 г. За 2007 г. дължимите от клиентите в категория В вноски са определени на стойност 0,75 EUR/MWh.

2.1.4. *Приложими разпоредби към 1 януари 2009 г.*

(23) Люксембургските органи поеха ангажимент да заменят РВХ от 9 декември 2005 г. с нов РВХ, непубликуван до този момент, чието влизане в сила е предвидено за 1 януари 2009 г. Според люксембургските органи в новия РВХ се предвижда разпространителите да могат да събират вноски от своите клиенти за разходите, породени от зелената електроенергия. Равнището на тези вноски вече не се определя от държавната власт, а е оставено на усмотрението на разпространителите.

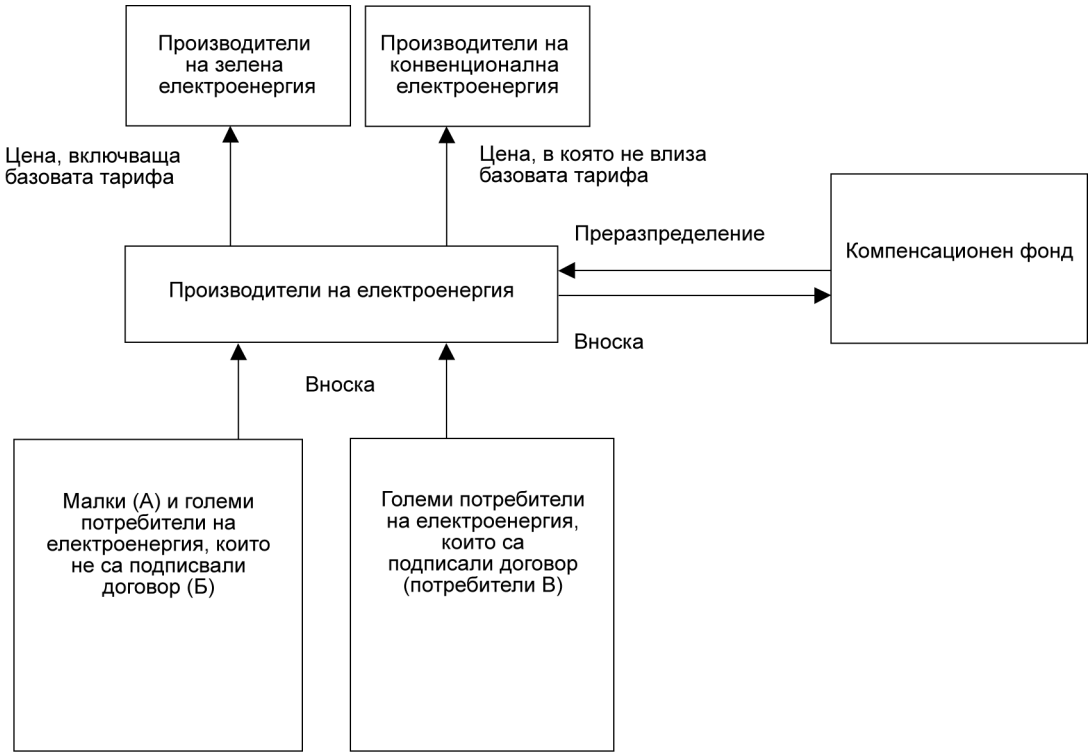
2.2. **Действие на компенсационния механизъм**

(24) РВХ от 22 май 2001 г. и 9 декември 2005 г. на практика предвиждат основният разпространител в Люксембург, Cegedel, чиито капитали в мнозинството си са частни, задължително да изкупува цялата зелена електроенергия, произведена в Люксембург, по цени, определени от държавата. Той осъществява покупките от свое име и от името на другите разпространители, които са сключили договори за доставка с производители на зелена електроенергия. Впоследствие основният разпространител продава зелената електроенергия на своите конкуренти в зависимост от техния пазарен дял на люксембургския пазар по цени, определени от държавата въз основа на отчетените миналогодишни цени. Допълнителните разходи, породени от зелената електроенергия, отговарят на разликата между изкупните цени от производителите на зелена електроенергия (базова или внедрителна тарифа) и определените от държавата цени, по които купуват другите разпространители. Всички разпространители отчитат ежемесечно закупените от тях количества зелена електроенергия пред люксембургския енергиен регулатор, Люксембургския институт за регулация (наричан по-долу „ЛИР“). В края на годината регулаторът извършва компенсация между разпространителите: ако делът на произведената в Люксембург и закупена от даден разпространител зелена електроенергия е по-голям от пазарния му дял, той получава компенсация от фонда; в обратния

([8]) *Mémorial* A № 70, 19.6.2001 г., стр. 1407.
([9]) Големите потребители на електроенергия са предприятия, които са включени към електроенергийна мрежа с напрежение над 65 kV.
([10]) Съгласно член 14 от РВХ от 22 май 2001 г. броят на освободените от плащането на вноска може обаче да бъде намален преди 1 януари 2006 г., ако вноската на клиентите, подлежащи на участие в компенсационния фонд, бъде увеличена с повече от 50 % през финансовите години 2002 и 2003.
([11]) *Mémorial* A № 203, 16.12.2005 г., стр. 3256.
([12]) Член 1 от РВХ от 9 декември 2005 г., изменящ член 21 от РВХ от 22 май 2001 г.
([13]) Член 1 от РВХ от 9 декември 2005 г.

случай, ако делът на закупената електроенергия е по-малък от неговия пазарен дял в национален мащаб, той трябва да внесе съответната вноска във фонда. Следователно целта на компенсационния фонд е да гарантира, че всеки разпространител в Люксембург купува зелена електроенергия, произведена в Люксембург, в количества, които съответстват на неговия пазарен дял в страната.

(25) В схемата по-долу се описва функционирането на компенсационния фонд в сила от 31 декември 2008 г.



3. ПРИЧИНИ, ДОВЕЛИ ДО ОТКРИВАНЕТО НА ОФИЦИАЛНАТА ПРОЦЕДУРА ПО РАЗСЛЕДВАНЕ

(26) В решението за откриване на официалната процедура по разследване Комисията изрази становището, че компенсационният фонд изглежда представлява държавна помощ съгласно член 87, параграф 1 от Договора ([14]).

(27) Мярката предоставя предимство на производителите на зелена електроенергия, които в крайна сметка са облагодетелствани от резултатите на компенсационния фонд. Освен това освобождаването от компенсация, приложимо до 31 декември 2005 г., облагодетелства предприятията големи потребители на електроенергия спрямо другите предприятия, които трябва да плащат вноски в компенсационния фонд. От друга страна, разпространителите не ползват никакво предимство, тъй като играят единствено ролята на посредник при събирането на вноските от своите крайни клиенти, които вноски в крайна сметка се изплащат на производителите на зелена електроенергия.

([14]) Вж. точки 14—19 от решението за откриване на официалната процедура по разследване (ОВ C 255, 23.10.2002 г., стр. 15).

(28) Това предимство се предоставя с държавни средства не поради налагането на задължение за изкупуване на зелена електроенергия, а поради създаването на компенсационния фонд. Всъщност той е създаден от държавата, финансиран от система за задължителни вноски и постъпленията в него се контролират от държавата.

(29) Мярката е избирателна, тъй като облагодетелства само някои предприятия, в частност производителите на зелена електроенергия спрямо другите производители на електроенергия и предприятията големи потребители на електроенергия спрямо другите предприятия, които също консумират електроенергия.

(30) На последно място предоставянето на предимство за производителите на зелена електроенергия може да засегне търговията на електроенергия в рамките на Общността и да съставлява нарушение на конкуренцията, като същото се отнася и за предимството, с което се ползват предприятията големи потребители на електроенергия, които развиват дейност в други сектори на икономиката.

(31) След това Комисията разгледа съвместимостта на компенсационния механизъм с общия пазар съгласно член 87, параграф 3, буква в) от Договора с оглед на Насоките на Общността относно използването на държавна помощ за опазването на околната среда от 2001 г. (наричани по-долу „Насоките от 2001 г.“) ([15]). Тя изразява следните съмнения по този въпрос.

(32) На първо място Комисията счете, че помощите в полза на производителите на зелена електроенергия изглежда не изпълняват условията на следните разпоредби от Насоките от 2001 г.:

— системата не гарантира, че помощите са ограничени до допълнителните разходи между производствената и пазарната цена на въпросната енергия. Тя не ограничава оперативните помощи до продължителността, необходима за амортизация на съоръженията. Тя не взема под внимание евентуалните инвестиционни помощи, получени от производителите за техните съоръжения, като екологичния бонус в Люксембург ([16]) (вж. точка Д.3.3.1 от Насоките от 2001 г.);

— системата не предвижда пазарен механизъм, като например зелени сертификати (вж. точка Д.3.3.2 от Насоките от 2001 г.);

— оперативните помощи не са изчислени въз основа на избегнатите външни разходи (вж. точка Д.3.3.3 от Насоките от 2001 г.);

— оперативните помощи не са ограничени до 5 години, не намаляват постепенно и техният интензитет не е ограничен до 50 % от допълнителните разходи (вж. точка Д.3.3.4 от Насоките от 2001 г.).

(33) Второ, Комисията счете, че освобождаването от плащането на вноска, отпуснато на предприятията, които са големи потребители на електроенергия, явно не отговаря на критериите, определени в Насоките от 2001 г.: предприятията, които се ползват от освобождаването, не са поели ангажимент за постигането на цели в областта на опазването на околната среда ([17]); те не са задължени да плащат значителна част от таксата ([18]); освобождаването не намалява постепенно по смисъла на Насоките от 2001 г. и неговият интензитет не е ограничен до 50 % ([19]).

(34) На последно място Комисията си задава въпроси относно съвместимостта на мярката с членове 25 и 90 от Договора. В действителност компенсационният механизъм не предвижда освобождаване от плащането на вноска за внесената електроенергия, нито износна такса. От тази мярка се възползват обаче единствено националните производители на зелена електроенергия. В крайна сметка внесената електроенергия следователно се облага, без да се ползва от помощта, от която се ползва зелената електроенергия, произведена в Люксембург.

(35) С новия РВХ, посочен в съображение 23, който трябва да влезе в сила на 1 януари 2009 г., компенсационният механизъм се изменя така, че да не попада сред причините, довели до откриване на официална процедура по разследване. Вследствие на това в настоящото решение се разглежда наличието на държавна помощ и евентуалната съвместимост на компенсационния механизъм съгласно член 87, параграф 3, буква в) от Договора до 31 декември 2008 г.

4. СЪОБРАЖЕНИЯ НА ЛЮКСЕМБУРГ ОТНОСНО ОФИЦИАЛНОТО ОТКРИВАНЕ НА ПРОЦЕДУРАТА ПО РАЗСЛЕДВАНЕ

4.1. Относно описанието на мярката

(36) На първо място Люксембург подчертава, че съгласно РВХ от 30 май 1994 г. единствено Cegedel е задължен да изкупува произведената в Люксембург зелена електроенергия. След това с либерализацията са се появили други конкуренти, които през юни 2003 г. са били 13 на брой. На всички е било наложено задължение за изкупуване на зелена електроенергия. В действителност обаче допълнителните разходи са се падали основно на един оператор, Cegedel. Следователно Люксембург изтъква, че компенсационният фонд всъщност благоприятства лоялната конкуренция между разпространителите, тъй като разпределя между тях допълнителните разходи, свързани със задължението за изкупуване на зелена електроенергия.

(37) На второ място Люксембург посочва, че мярката включва значителна полза за околната среда и допринася за постигането на целите в областта на опазването на околната среда, за които Люксембург е поел ангажимент в съответствие с общностната политика за борба с климатичните изменения. За Люксембург целта е да намали с 28 % отделянето на CO_2 в сравнение с 1990 г. Люксембургските органи следователно приканват Комисията да разгледа потенциалния ефект от нарушаването на конкуренцията или степента, в която е засегната търговията в рамките на Общността, по отношение на екологичните ползи от мярката.

4.2. Относно наличието на държавна помощ

(38) Люксембург смята, че създаването на компенсационния фонд не съставлява държавна помощ по смисъла на член 87, параграф 1 от Договора.

(39) На първо място Люксембург изтъква, че фондът не включва държавни средства в съответствие с решението на Съда на Европейските общности (наричан по-долу „Съдът“) от 13 май 2001 г. по делото *PreussenElektra* ([20]). В действителност преди създаването на фонда допълнителните разходи, свързани със задължението за изкупуване на зелена електроенергия, са били поемани единствено от крайните потребители на частното предприятие Cegedel. След създаването на фонда допълнителните разходи са разпределени между всички клиенти на разпространителите с дейност в Люксембург, без това да води до изразходването на повече държавни средства. В подкрепа на своите доводи Люксембург цитира точка 66

([15]) ОВ C 37, 3.2.2001 г., стр. 3.
([16]) Решение на Комисията от 17 октомври 2001 г. по дело N 842/2000 (ОВ C 5, 8.1.2002 г., стр. 5).
([17]) Вж. точка 51, подточка 1, буква а).
([18]) Вж. точка 51, подточка 1, буква б), второ тире.
([19]) Вж. точка 46.
([20]) Дело C-379/98, Recueil, 2001 г., стр. I-02099.

от решението *PreussenElektra*: „Законодателство на държава-членка, което задължава частните предприятия за доставка на електроенергия да изкупуват електроенергията, произведена в тяхната зона на захранване от възобновяеми енергийни източници по минимални цени, които надвишават действителната икономическа стойност на този вид електроенергия, от една страна, а от друга страна, разпределя финансовите разходи, произтичащи от това задължение, между посочените предприятия за доставка на електроенергия и частните оператори на електропреносните мрежи, разположени нагоре по веригата, не представлява държавна помощ по смисъла на член 92, параграф 1 от Договора (настоящ член 87, параграф 1 от Договора)“.

(40) Второ, Люксембург отбелязва, че компенсационният фонд не създава предимство за производителите на зелена електроенергия, тъй като не съществуват договорни или финансови отношения между фонда и производителите. На тях всъщност им се заплаща направо от разпространителите, когато последните купуват зелената електроенергия според тарифите, определени към момента с РВХ от 30 май 1994 г. Компенсационният фонд извършва компенсации само между разпространителите.

(41) От друга страна, компенсационният фонд не създава предимство за предприятията големи потребители на електроенергия спрямо тези, които плащат вноски във фонда. Предприятията, които ползват освобождаването от плащане на вноски — химическата промишленост и металургията — нямат конкуренти в Люксембург, които да са задължени да правят вноски във фонда. От друга страна, Люксембург смята, че предприятията, които ползват освобождаването от плащане на вноски, не са облагодетелствани спрямо конкурентите извън Люксембург.

(42) На последно място Люксембург смята, че ефектът от нарушаването на конкуренцията и степента, в която е засегната търговията в рамките на Общността, са само теоретични. По-конкретно не е доказано, че освобождаването от плащане на вноски, с което се ползва тежката промишленост в Люксембург, засяга търговията между държавите-членки.

4.3. **Относно нарушаването на членове 25 и 90 от Договора**

(43) Люксембург смята, че компенсационният механизъм не нарушава членове 25 и 90 от Договора. Според Люксембург системата не третира по различен начин произведената в Люксембург и внесената електроенергия. От друга страна, зелената електроенергия, произведена съгласно разпоредбите на РВХ от 30 май 1994 г., не се изнася. Така отношението към производител от друга държава-членка с клиенти в Люксембург е същото, както към люксембургски производител с продажби на вътрешния пазар. До същото заключение се стига, ако клиентите на тези двама производители се намират в друга държава-членка.

4.4. **Относно съвместимостта на потенциалната държавна помощ с Договора**

(44) Въпреки че оспорват, че освобождаването от плащане на вноски за предприятията големи потребители на електроенергия съставлява държавна помощ, люксембургските органи подчертават, че мярката би могла да бъде оценена като съвместима с Насоките от 2001 г.

(45) Най-напред Люксембург отбелязва, че освобождаването наистина е отпуснато въз основа на доброволни споразумения, които включват цели за подобряване на енергийната ефективност на промишлените предприятия, които са ги подписали. Доброволното споразумение е сключено между Люксембург и Fédération nationale des industries (Националната федерация на промишлеността, FEDIL) през март 1996 г. и е подновено през април 2001 г.

(46) Второ, Люксембург признава, че споразумението не предвижда санкции за неизпълнение на поетите ангажименти, но се ангажира да включи такъв механизъм, за да приведе споразумението в съответствие с точка 51, подточка 1, буква а) от Насоките от 2001 г.

5. **Становища на заинтересованите страни**

(47) Единствено Нидерландия представи становище вследствие на откриването на официалната процедура по разследване на компенсационния механизъм в Люксембург.

(48) Нидерландия припомня, че помощите в полза на националните производители на зелена електроенергия са разрешени, при условие че не надхвърлят допълнителните нерентабилни разходи, свързани с производството на тази електроенергия. Нидерландските органи обявяват, че с цел да се развива производството на зелена електроенергия, те са благосклонно настроени към пълната компенсация на нерентабилните допълнителни разходи. Тази подкрепа в действителност е необходима, за да могат държавите-членки да постигнат целите за опазване на околната среда, за което са се ангажирали с ратифицирането на Протокола от Киото ([21]).

(49) Освен това Нидерландия подчертава, че трябва да бъде оставено поле за действие на всяка държава-членка, за да постигне целите за опазване на околната среда от Протокола от Киото. Поради това Нидерландия съветва Комисията да приеме индивидуален подход към всяка отделна мярка на държавите-членки в подкрепа на зелената електроенергия.

(50) В заключение, като се има предвид настоящата необходимост от по-нататъшно развитие на производството на зелена електроенергия, Нидерландия приканва Комисията да разгледа положително предвидената от Люксембург мярка.

([21]) Протокол от Киото към Рамковата конвенция на Организацията на обединените нации по изменението на климата, приет на 11 декември 1997 г.

6. **КОМЕНТАРИ НА ЛЮКСЕМБУРГ ОТНОСНО СЪОБРАЖЕНИЯТА НА ЗАИНТЕРЕСОВАНИТЕ СТРАНИ**

(51) Люксембург не представи коментари относно съображенията на Нидерландия.

7. **ОЦЕНКА**

7.1. **Наличие на държавна помощ**

(52) В своето решение за откриване на официалната процедура по разследване Комисията счете, че компенсационният фонд вероятно представлява държавна помощ съгласно член 87, параграф 1 от Договора ([22]). Двете категории получатели на тази държавна помощ са производителите на зелена електроенергия, както и предприятията големи потребители на електроенергия чрез освобождаване от плащане на вноски в компенсационния фонд.

(53) В свои предишни решения Комисията счете също, че схемите с базови/внедрителни тарифи, финансирани по сходен на настоящия случай начин, съставляват държавна помощ. Такъв например бе случаят с решенията по дело N 504/2000 ([23]) (Обединено кралство), съединени дела N 707/02 и N 708/02 ([24]), продължени с мярка N 543/05 ([25]), а след това с мярка N 478/07 ([26]) (Нидерландия), дела NN 162/03 и N 317/06 ([27]) (Австрия) и дело C 7/05 (Словения) ([28]).

(54) Има основание да се анализира по-долу дали компенсационният механизъм съставлява държавна помощ през разглеждания период, а именно до 31 декември 2008 г.

7.1.1. *Определяне на наличие на държавна помощ*

(55) Според съдебната практика, за да бъде обявена за държавна помощ, дадена мярка трябва, първо, да бъде отпусната пряко или косвено с държавни средства и второ, държавата да бъде отговорна за нея ([29]).

(56) Относно наличието на държавни средства Съдът прие, че финансовите средства на дадена мярка не трябва непременно да представляват постоянни активи на публичния сектор, за да бъдат държавни средства. В действителност фактът, че средствата остават под постоянен публичен контрол и че следователно са на разположение на компетентните национални органи, е достатъчен, за да бъдат обявени за държавни средства ([30]). По същия начин според съдебната практика на Съда ([31]) няма наличие на държавни средства, когато публичните органи не са имали и в нито един момент не получават контрол върху фондовете, които финансират въпросното икономическо предимство. Следователно е важно да се определи дали държавата упражнява пряк или косвен контрол върху въпросните средства въпреки факта, че финансирането не идва направо от държавния бюджет. По дело *PreussenElektra* внедрителните тарифи бяха пряко финансирани от частните доставчици на електроенергия, които е трябвало да я купуват от производителите на зелена електроенергия по цени, по-високи от пазарните. В настоящия случай от януари 2001 г. до декември 2008 г. държавата е налагала задължителни вноски за потребителите, които са били прехвърляни на производителите на зелена електроенергия посредством разпространителите. От друга страна, компенсационният фонд, който е бил създаден от люксембургското правителство, осъществява компенсацията между дистрибуторите. В своето решение по дело *Stardust Marine* ([32]) Съдът определи, че средствата, които в определен момент минават под държавен контрол, са винаги държавни средства. Следователно Комисията счита, че помощта е отпусната пряко или косвено чрез държавни средства.

(57) По отношение на отговорността ЛИР изчислява и разпределя помощта на всеки получател по посочената в законодателството формула. Така държавата упражнява контрол чрез законодателството не само върху разпределените суми и върху получателите, но също и върху отпускането на помощта. Следователно Комисията счита, че за помощта е отговорна държавата.

7.1.2. *Селективност*

(58) Компенсационният механизъм е предназначен само за някои производители на електроенергия, в случая производителите на зелена електроенергия в Люксембург.

(59) По същия начин механизмът предвижда освобождаване от плащането на вноски или от 1 януари 2006 г. намалени вноски единствено за една категория потребители, големите потребители на електроенергия ([33]).

7.1.3. *Наличие на предимство*

(60) Задължителната вноска, наложена с компенсационния механизъм, очевидно дава предимство на производителите на зелена електроенергия, тъй като самата цел на системата е да им позволи да продават електроенергията по цени, по-високи от пазарните.

([22]) Вж. точки 14—19 от решението за откриване на официалната процедура по разследване.
([23]) ОВ C 30, 2.2.2002 г., стр. 15.
([24]) ОВ C 148, 25.6.2003 г., стр. 12.
([25]) ОВ C 221, 14.9.2006 г., стр. 8.
([26]) ОВ C 39, 13.2.2008 г., стр. 3.
([27]) Делата бяха разделени на част А (възобновяеми енергии) и част Б (комбинирано производство) (ОВ C 221, 14.9.2006 г., стр. 8).
([28]) ОВ L 219, 24.8.2007 г., стр. 9.
([29]) Вж. например решението на Съда от 16 май 2002 г., *Франция/Комисия*, C-482/99, Recueil, 2002 г., стр. I-4397, точка 24.
([30]) Вж. решението на Съда от 16 май 2000 г., *France/Ladbroke Racing и Комисия*, C-83/98, Recueil, 2000 г., стр. I-3271, точка 50 и решението на Първоинстанционния съд от 12 декември 1996 г., *Air France/Комисия*, T-358/94, Recueil, 1996 г., стр. II-2109, точка 67.
([31]) Вж. заключенията на генералния адвокат Jacobs по дело C-482/99 *Франция/Комисия*, Recueil, 2002 г., стр. I-4397, точки 38—42 и решението от 13 март 2001 г., посочено в бележка под линия 20, точки 59—61.
([32]) Вж. решението на Съда от 16 май 2002 г., *Франция/Комисия*, C-482/99, Recueil, 2002 г., стр. I-4397, точка 37.
([33]) Вж. съображение 22.

(61) Предприятията големи потребители на електроенергия очевидно се ползват с предимство поради освобождаването от плащане на вноска в компенсационния механизъм, а от 1 януари 2006 г. — от нейното намаляване.

7.1.4. *Нарушаване на конкуренцията и въздействие върху търговията в рамките на Общността*

(62) Мярката засяга икономическите оператори в секторите, които са отворени за конкуренцията, независимо дали става дума за производството на електроенергия или за секторите, в които развиват дейност предприятията големи потребители на електроенергия (а именно химическата промишленост и металургията), и които търгуват с други държави-членки.

(63) Вследствие на това е възможно помощта да наруши конкуренцията и да засегне търговията в рамките на Общността.

7.1.5. *Заключение относно наличието на държавна помощ*

(64) Въз основа на тези елементи Комисията счита, че действащият между 1 януари 2001 г. и 31 декември 2008 г. компенсационен механизъм съставлява държавна помощ по смисъла на член 87, параграф 1 от Договора.

7.2. **Разглеждане на съвместимостта на помощта съгласно член 87, параграф 3, буква в) от Договора**

(65) Поради изложените в съображения 32, 33 и 34 причини Комисията реши да открие официална процедура по разследване на настоящия случай, тъй като се съмнява в съвместимостта на мярката с общия пазар, съвместимост, която предполага също, че мярката е в съответствие с членове 25 и 90 от Договора.

(66) Като се има предвид, че мярката, която съставлява компенсационният механизъм, има за цел опазването на околната среда, нейната съвместимост трябва да бъде оценена спрямо Насоките на Общността относно използването на държавна помощ за опазването на околната среда. Между 1 януари 2001 г. и 31 декември 2008 г. са били приложими последователно две насоки, тъй като Насоките от 2001 г. са били заменени с Насоките на Общността относно държавната помощ за защита на околната среда ([34]) (наричани по-долу „Насоки от 2008 г.“). Тъй като въпросната помощ е заведена като помощ, за която не е постъпвало уведомление, в съответствие с точка 205 от Насоките от 2008 г. нейната съвместимост следва да бъде разгледана спрямо правилата, които са били приложими към момента на нейното отпускане.

([34]) ОВ C 82, 1.4.2008 г., стр. 1.

(67) Следователно на първо място следва да се разгледа съвместимостта на мярката спрямо Насоките от 2001 г. и 2008 г., а след това дали мярката е в съответствие с членове 25 и 90 от Договора.

7.3. **Съвместимост на мярката спрямо Насоките от 2001 г. и 2008 г.**

(68) Комисията разгледа съвместимостта на мярката за два вида получатели през периода от 1 януари 2001 г. до 31 декември 2008 г.: производителите на зелена електроенергия, които косвено се ползват от вноските в компенсационния фонд, от една страна, а от друга страна, предприятията големи потребители на електроенергия, които са се възползвали от освобождаването, а след това и от намаляването на вноските в компенсационния фонд от 1 януари 2006 г.

7.3.1. *Съвместимост на помощта в полза на производителите на зелена електроенергия в Люксембург*

(69) Отпуснатата на производителите на зелена електроенергия помощ посредством задължителната вноска, включена в компенсационния механизъм, засяга някои възобновяеми енергийни източници (водна, вятърна и слънчева енергия, биогаз и биомаса) и комбинираното производство, включени в Насоките от 2001 г. и 2008 г. ([35])

(70) Люксембургските органи предадоха на Комисията два доклада на изследователския институт […] * ([36]), в които се анализират равнищата на компенсация, отпуснати на производителите на зелена електроенергия в Люксембург. Първият доклад се отнася за периода до края на 2005 г. ([37]), а вторият — за периода от 2006 г. до 2008 г. ([38])

(71) Изчисленията са направени за всички възобновяеми източници на енергия, които се допускат в компенсационния механизъм ([39]), а също и за комбинираното производство. Освен базови/внедрителни тарифи те взимат предвид другите схеми за подпомагане, оперативните помощи (а именно екологичния бонус ([40])) или инвестиционните помощи. Изчисленията сравняват производствените разходи за зелена електроенергия с нейните пазарни цени. В докладите се стига до заключението, че през периода няма свръхкомпенсация за възобновяемите енергийни източници и за комбинираното производство.

(72) Въз основа на тези елементи Комисията счита, че помощта е ограничена до разликата между разходите за производство на зелена електроенергия и пазарната цена на електроенергията.

([35]) Вж. точка 70, подточки 5) и 10) от Насоките от 2008 г.

* Търговска тайна.

([36]) […].

([37]) […].

([38]) […].

([39]) Съответните енергийни източници са водна, вятърна и слънчева енергия, биомаса и биогаз.

([40]) Решение на Комисията от 17 октомври 2001 г. по дело N 842/2000.

(73) За периода от 1 януари 2001 г. до 1 април 2008 г., през който са били приложими Насоките от 2001 г., Комисията счита, че отпуснатата на производителите на зелена електроенергия помощ е в съответствие с тези насоки, в частност с точки 58—60 относно оперативните помощи, и поради това е съвместима по смисъла на член 87, параграф 3, буква в) от Договора.

(74) За периода от 2 април 2008 г. до 31 декември 2008 г., през който са били приложими Насоките от 2008 г., Комисията счита, че отпуснатата на производителите на зелена електроенергия помощ е в съответствие с тях, в частност с точки 109 и 119 относно оперативните помощи за възобновяеми енергии и комбинирано производство ([41]) и поради това помощта е съвместима по смисъла на член 87, параграф 3, буква в) от Договора.

7.3.2. *Съвместимост на помощта в полза на предприятията големи потребители на електроенергия*

(75) В своето решение за откриване на официалната процедура по разследване Комисията изразяваше съмнения относно съвместимостта на освобождаването от плащане на вноска, от което са се ползвали предприятията големи потребители на електроенергия до 31 декември 2005 г. От 1 януари 2006 г. тези предприятия са плащали вноски в компенсационния фонд, но са се ползвали с намаление.

(76) За определяне на приложимите правила за оценка на съвместимостта на помощта трябва да се отбележи, че за 2008 г. вноската е била изчислена въз основа на данните от 2007 г. и че решението за отпускане на помощта е взето преди 2 април 2008 г., когато започват да се прилагат Насоките от 2008 г. Следователно за целия период от 1 януари 2001 г. до 31 декември 2008 г. съвместимостта на помощта, отпусната на предприятията големи потребители на електроенергия, трябва да бъде оценена въз основа на Насоките от 2001 г.

(77) Отначало люксембургските органи уточниха, че всички предприятия големи потребители на електроенергия, които са се възползвали от освобождаването, са се ангажирали да подобрят своята енергийна ефективност чрез доброволни споразумения, сключени с държавата през 1996 г., а след това и през 2002 г., за да бъде покрит периодът от 2000 г. до 2006 г. Освен това по искане на Комисията на 13 април 2005 г. Люксембург измени споразуменията.

(78) Основните изменения, влезли в сила с РВХ от 9 декември 2005 г., включват количествена цел за подобряване на енергийната ефективност на предприятията, които са подписали споразуменията: през 2005 г. подобрението трябва да бъде 15 % над енергийната ефективност от 1990 г. Освен това в споразумението са въведени санкции в случай на неизпълнение на ангажиментите:

— предприятията, които не са изпълнили своите ангажименти, ще трябва да купят на пазара определено количество зелена електроенергия или да я произведат за свое собствено потребление ([42]);

— предприятията, които не изпълняват ангажиментите си за сертифициране от одитори на подобрението на енергийната ефективност в началото и в края на всеки период, ще трябва да купят или произведат зелена електроенергия в количества, които представляват 1 % от тяхното потребление.

(79) Освен това освобождаването от плащане на вноската е създадено едновременно със самата вноска в компенсационния фонд на 1 януари 2001 г.

(80) Въз основа на представените в съображения 77, 78 и 79 сведения Комисията счита, че освобождаването, а след това от 1 януари 2006 г. намалението на вноската в компенсационния фонд за предприятията големи потребители на електроенергия в замяна на сключването на доброволни споразумения е в съответствие с точка 51, подточка 1, буква а) от Насоките от 2001 г. Следователно след декември 2005 г. мярката е съвместима по смисъла на член 87, параграф 3, буква в) от Договора.

(81) За периода от януари 2001 г. до декември 2005 г. Комисията отбелязва, че освобождаването от плащане на вноска също е получено срещу ангажименти за подобряване на енергийната ефективност на предприятията големи потребители на електроенергия. Тези споразумения, сключени първоначално през 1996 г., са подновени през 2002 г. за периода от 2000 г. до 2006 г. Освен това въведените през 2005 г. санкции се прилагат, ако през същата година предприятията не са подобрили своята енергийна ефективност с 15 % спрямо 1990 г. Следователно Комисията счита, че количествената екологична цел и санкциите се прилагат към постъпките на предприятията, които са се възползвали от освобождаването между 2001 г. и 2005 г. Вследствие на това Комисията счита, че освобождаването на големите предприятия потребители на електроенергия от плащане на вноска за периода между 2001 г. и декември 2005 г. е в съответствие с точка 51, подточка 1, буква а) от Насоките от 2001 г. и че следователно е съвместимо по смисъла на член 87, параграф 3, буква в) от Договора.

([41]) Люксембургските органи уточниха също, че системите за комбинирано производство трябва да отговарят на критериите за висока ефективност, изложени в точка 70, подточка 11) от Насоките от 2008 г.

([42]) Това количество трябва да отразява разнообразието от зелени енергии, подпомагани от компенсационния фонд, и ще бъде определено въз основа на следните три фактора, според формулировката на изменението от 13 април 2005 г.: „1. потреблението на електроенергия от предприятието през периода, в който то се е възползвало от освобождаването; 2. степента, в която електроенергията, подпомагана от компенсационния фонд, задоволява националното потребление; 3. процентната разликата между подобрението на енергийната ефективност на предприятието и всеобщото подобрение [на енергийната ефективност]“. Процентната разлика не може да надвишава 100 %. Целта за 15-процентно подобрение на енергийната ефективност се адаптира пропорционално на времето, в случай че предприятията са започнали своята дейност преди 1990 г.

7.4. **Съответствие на помощта с членове 25 и 90 от Договора**

(82) За периода от 1 януари 2001 г. до 31 декември 2008 г. допълнителните разходи, свързани със задължението за купуване на зелена електроенергия, в крайна сметка са поети от потребителите въз основа на тяхното потребление. Според установената съдебна практика на Съда, потвърдена наскоро с решението по делото *Essent* ([43]), подобна задължителна вноска, наложена на крайните потребители, съставлява парафискална такса и съответствието на нейния механизъм за финансиране с Договора трябва да бъде разгледано от Комисията ([44]). Комисията подходи по подобен начин към решенията, посочени в съображение 53.

(83) По отношение на риска от дискриминация на внесената спрямо произведената в Люксембург зелена електроенергия, която единствена се ползва от постъпленията от вноските, люксембургските органи се ангажираха с министерско писмо да създадат процедура за възстановяване на вноските във фонда от внесената зелена електроенергия до 31 декември 2008 г. За да се възползват от процедурата, потребителите трябва да докажат, че са купили внесена зелена електроенергия.

(84) […]

(85) […] ([45])

(86) […]

(87) Освен това въз основа на тези сведения въведената в Люксембург система изглежда много сходна с процедурите за възстановяване, въведени от Австрия и обявени за съвместими от Комисията ([46]).

8. **ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

(88) Комисията констатира, че Люксембург неправомерно е привел в действие мярката за създаване на компенсационен фонд в рамките на организацията на пазара на електроенергия в нарушение на член 88, параграф 3 от Договора.

(89) При все това, с оглед на предшестващите сведения Комисията заключи, че от януари 2001 г. до декември 2008 г. отпуснатата на производителите на зелена електроенергия в Люксембург помощ, както и освобождаването, а след това от 1 януари 2006 г. намалението на вноската за предприятията големи потребители на електроенергия съставляват държавни помощи, съвместими с член 87, параграф 3, буква в) от Договора, както е уточнено в Насоките от 2001 г. и 2008 г,

ПРИЕ НАСТОЯЩОТО РЕШЕНИЕ:

Член 1

Създаването и управлението между 1 януари 2001 г. и 31 декември 2008 г. от Люксембург на компенсационен фонд в рамките на организацията на пазара на електроенергия представляват държавна помощ съгласно член 87, параграф 1 от Договора в полза на производителите на зелена електроенергия в Люксембург, от една страна, а от друга страна, в полза на предприятията големи потребители на електроенергия.

Тази помощ е съвместима с общия пазар съгласно член 87, параграф 3, буква в) от Договора.

Член 2

Настоящото решение е действително, при условие че в компенсационния механизъм бъде въведено изменението, което Люксембург се е ангажирал да предвиди в своето законодателство.

Член 3

Адресат на настоящото решение е Великото херцогство Люксембург.

Съставено в Брюксел на 28 януари 2009 година.

За Комисията

Neelie KROES

Член на Комисията

([43]) Решение на Съда от 17 юли 2008 г., *Essent*, C-206/06, все още непубликувано в Сборника.

([44]) Вж. например решението на Съда от 21 октомври 2003 г., *Белгия/Eugene van Calster, Felix Cleeren и Openbaar Slachthuis NV*, C-261/01 и C-262/01, Recueil, 2003 г., стр. I-12249.

([45]) […]

([46]) Решение на Комисията от 4 юли 2006 г. относно дела NN 162/03 и NN 317/06 (вж. бележка под линия 27).